臺灣彰化地方法院民事判決

107年度建字第26號

原　　告　彰化縣秀水鄉公所
法定代理人　林英嘉
訴訟代理人　陳柏涵律師
被　　告　盛偉土木包工業
法定代理人　王世俞
被　　告　高國碩建築師事務所即高國碩
訴訟代理人　游修信
共　　同
訴訟代理人　許富雄律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109 年5 月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告高國碩建築師事務所即高國碩應給付原告新臺幣壹佰捌拾萬參仟壹佰元，及自民國一〇七年十一月十六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告高國碩建築師事務所即高國碩負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣陸拾萬元為被告高國碩建築師事務所即高國碩供擔保後，得假執行。但被告高國碩建築師事務所即高國碩如以新臺幣壹佰捌拾萬參仟壹佰元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、按當事人之法定代理人代理權消滅者，訴訟程序在有取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；前開規範所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170 條、第175 條第1 項各有明文。原告於民國107 年10月16日提起本件訴訟時，其法定代理人為梁禎祥，後變更為林英嘉，經具狀聲明承受訴訟，被告就此亦無意見（分見院

一卷第11頁、第243 頁、第257 頁、第481 頁），核無不合，應予准許。

貳、原告主張：伊先前公布彰化縣秀水鄉公所勞務採購投標須知，就「彰化縣秀水鄉體育館隔音工程委託設計監造」對外公開招標，於100 年4 月26日開標結果，以設計費率1.204 %、監造費率0.946 %、合計費率2.15%，決標予被告高國碩建築師事務所即高國碩（下稱高國碩建築師），並於100 年5 月9 日簽立彰化縣秀水鄉體育館隔音工程委託設計監造契約書（下稱系爭設計監造契約）；又伊就「彰化縣秀水鄉體育館隔音工程」（下稱系爭隔音工程）對外招標，由被告盛偉土木包工業得標，原告與盛偉土木包工業乃於100 年10月7 日簽約，約定由盛偉土木包工業就系爭隔音工程進行施工（下稱系爭承包契約），此項工程，應屬建築物重大修繕工作，若承攬人故意不告知其工作之瑕疵者，依民法第499 條、第500 條規定，定作人依同法第493 條至第495 條所得行使權利之期間，其期限延為10年。詎系爭隔音工程於100 年11月24日完工、於100 年12月15日驗收完成後，竟各於102 年5 月、104 年9 月發生吸音障板掉落事件，致伊各於102 年5 月支付修繕費用14,700元、於104 年10月支付修繕費用29,400元，其後，於106 年11月間，再次發生吸音障板掉落事件，伊為釐清緣由，乃委請社團法人臺中市土木技師公會進行鑑定，並支付鑑定費用65,000元，經該公會於107 年間作成107 中土鑑發字第311-02號鑑定，發現系爭隔音工程之實際狀況與竣工圖並不相符，改善修復費用為1,694,000 元（下稱系爭鑑定報告），始知悉盛偉土木包工業未依據系爭承包契約所約定之設計內容進行施工，高國碩建築師亦未如實監造、製作竣工圖，被告故意不告知上開瑕疵，導致伊除須支付上開修繕費用、鑑定調查費用外，另須進行補強修繕工程，被告2 人均有違約情事，自應負就上開各該損害（即修繕費用14,700元與29,400元、鑑定費用65,000元、改善修復費用1,694,000 元，共計1,803,100 元），負不真正連帶

之賠償責任，爰依系爭承包契約第18條第11項（前段、但書）、第16條第8項之約定，系爭設計監造契約第14條第8項之約定，以及民法第493條、第495條、第544條、第227條、第231條第1項、第226條第1項等規定，擇一提起本件訴訟等語。並聲明：㈠盛偉土木包工業應給付1,803,100元，及自起訴狀繕本送達最後一位被告之翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息。㈡高國碩建築師事務所即高國碩應給付1,803,100元，及自起訴狀繕本送達最後一位被告之翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息。㈢前兩項聲明之給付，如其中有一被告為給付時，另一被告就已給付部分，免其責任。㈣願供擔保，請准宣告假執行。

參、被告則以：系爭設計監造契約與系爭承包契約，均屬承攬契約，系爭隔音工程於100年11月24日即已完工，於同年12月15日驗收完成，迄今已過保固期限，且正常使用多年，原告未定時編列維修，或未於重大外在因素發生後（例如地震後）進行檢查維護，以致發生隔音障板掉落事件，自與伊等無涉；又縱認系爭隔音工程存有瑕疵，惟民法第498條規定，瑕疵自工作交付後經過1年始發見者，不得主張同法第493條至第495條所規定之定作人權利，原告提起本件訴訟，為無理由；再者，當初實係因彰化縣秀水鄉體育館之天花板呈圓弧形，頂端C型鋼之間距與隔音障板之特定套件尺寸無法剛好吻合，契約之示意圖說無法配合現況施工，且若採取懸吊方式固定吸音障板，該吸音障板可能因高處窗戶灌入之強風或地震而發生搖晃、碰撞而掉落，嗣經兩造於100年11月4日進行三方會議，原告同意在體育館上方先施作輕鋼架平面、再透過該平面調整間距，按照原廠安裝說明夾住隔音障板並依序排列，最終以此工法完成系爭隔音工程，無從認定盛偉土木包工業之施作工法劣於原設計圖說，盛偉土木包工業亦同意自行吸收因架設輕鋼架所增加之費用，該輕鋼架平面在現場可以肉眼發現，一望即知，原告自當知悉此情，而原告亦已前往現場就實際狀況完成驗收，自無從主張被告有

何違約情事；又當初因原告催促工程進度，高國碩建築師一時不慎，明知有變更設計，但誤以當初之設計圖作為竣工圖，漏未依實際狀況修改竣工圖，致竣工圖與現場實際狀況不同，但此情形無礙於上開兩造經三方會議同意變更施工方式之事實，亦不影響原告驗收，高國碩建築師自不負賠償之責等語置辯。並聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。㈡願供擔保，請准宣告免為假執行。

肆、兩造爭執及不爭執事項：

一、不爭執部分：

㈠原告就「彰化縣秀水鄉體育館隔音工程委託設計監造」對外公開招標，並公布秀水鄉公所勞務採購投標須知，嗣於100年4月26日開標結果，以設計費率1.204％、監造費率0.946％、合計費率為2.15％，決標予高國碩建築師。又總工程經費預算為441萬5,000元，高國碩建築師出具之估價單，其服務價格記載為94,923元，原告與高國碩建築師並於100年5月9日簽立系爭設計監造契約，高國碩建築師實際收取數額至少為90,813元（分見院一卷第19頁至第73頁，院二卷第236頁、第71頁至第73頁、第25頁）。

㈡原告就系爭隔音工程對外招標，由盛偉土木包工業得標，原告與盛偉土木包工業於100年10月7日簽立系爭承包契約，約定原告為業主（甲方），盛偉土木包工業為承包商（乙方）（分見院一卷第75頁至第102頁、第267頁至第326頁）。又原告就系爭承包契約於101年3月29日（支票託收日）給付盛偉土木包工業總額500萬元【不包含退還履約保證金（押標金）在內】（分見院二卷第236頁、第67頁至第69頁、第23頁）。

㈢系爭隔音工程於100年11月24日完工，於100年12月15日由原告建設課技士游宗霖驗收完成，於101年3月19日向彰化縣政府申請建築物室內裝修竣工查驗，獲准給照使用（分見院二卷第236頁至第237頁、第203頁至第205頁、第25頁，院一卷第221頁至第229頁）。

㈣系爭隔音工程完工後，各於102年5月、104年9月、106年11月間，發生隔音障板掉落事件，歷次掉落之數量各為2片、5片、20餘片。再者，原告就系爭隔音工程各於102年5月支付修繕費14,700元、於104年10月支付修繕費29,400元（分見院二卷第237頁，院一卷第103頁至第111頁）。

㈤卷附之設計圖說（見院二卷第109頁至第128頁），乃原告與盛偉土木包工業於簽立系爭承包契約時已同意之圖說資料（分見院二卷第237頁，院一卷第488頁）。又卷附之竣工圖（見院二卷第207頁至第230頁），乃完工後，高國碩建築師就其監造所提出之圖說，此份竣工圖並未依據實際竣工現況進行修訂（分見院二卷第237頁，院一卷第487頁）。

㈥盛偉土木包工業在現場所施作之吸音障板（送審材料），核與兩造當初簽約時之原設計材料不同，又此吸音障板「材料」之不同，經原告同意備查，非屬本件原告所主張之瑕疵或違約事由（分見院二卷第238頁、第90頁、第133頁、第61頁，院一卷第217頁至第219頁）。

㈦原告以上開竣工圖送請社團法人臺中市土木技師公會進行鑑定，經該公會於107年間作成系爭鑑定報告，鑑定費用共為65,000元（見院一卷第115頁至第165頁）。

二、爭執部分：

㈠盛偉土木包工業抗辯本件已逾瑕疵發見期間，原告已無從行使定作人之權利，有無理由？

㈡系爭設計監造契約之契約性質，應定性為何？適用何等時效期間規定？

㈢盛偉土木包工業在施工現場（彰化縣秀水鄉體育館）天花板裝設吸音障板，其工法（施工方式）之變更，有無得到兩造三方之同意？

㈣原告主張被告2人應負不真正連帶之損害賠償責任，有無理由？如為有理由，賠償數額應為若干？

伍、本院得心證之理由：

一、盛偉土木包工業部分：

㈠按承攬人所為不完全給付造成之損害可分為瑕疵給付（瑕疵損害）與加害給付（瑕疵結果損害）。前者係指承攬人完成之工作本身有瑕疵對工作本身發生之損害，乃定作人履行利益之減損；後者則指因承攬人完成之工作瑕疵，對於定作人之人身或該工作以外之其他財產等固有法益，所造成之損害（最高法院108 年度台上字第2626號判決）。而承攬人完成工作，應使其具備約定之品質，及無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，承攬之工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之；又因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依規定請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，該等定作人請求承攬人負瑕疵擔保責任之期間，分為瑕疵發見期間及權利行使期間，前者謂定作人非於其期間內發見瑕疵，不得主張其有瑕疵擔保權利之期間，民法第498 條至第501 條規定屬之，原則上自工作交付時起算，無須交付者自工作完成後起算，且得以契約加長期限，但不得減短；後者指擔保責任發生後，定作人之權利應於一定期間內行使，否則歸於消滅之期間，民法第514 條第1 項規定屬之，上揭權利之行使期間起點均自「瑕疵發見後」起算，此乃基於承攬性質及法律安定性所為之特別規定，以促定作人從速行使權利。而承攬人之工作有瑕疵時，倘定作人已不得依承攬章節規定行使瑕疵給付之損害賠償請求權及契約解除權時，自不得另依民法不完全給付之相關規定行使（參見最高法院107 年度台上字第625 號、101 年度台上字第1960號、102 年度台上字第1404號判決意旨）。

㈡經查，原告與盛偉土木包工業間所簽立之系爭承包契約，兩造均不爭執屬於承攬契約（見院一卷第485 頁），而經審酌系爭隔音工程主要係欲改善體育館館內音響迴音殘響，總工程經費達數百萬元，復須取得室內裝修許可（分見院一卷第59頁、第221 頁至第229 頁），核其性質，應屬其他土地上之工作物之重大修繕，依民法第499 條規定，定作人（即原

告）請求承攬人（即盛偉土木包工業）負瑕疵擔保責任之期間，其瑕疵發見期間為5 年，若原告非於5 年內發見瑕疵，不得主張其有瑕疵擔保權利，且該期間應自系爭隔音工程之工作交付時起算。至原告雖主張其瑕疵發見期間應適用民法第500 條規定，延長為10年等語，惟考以民法第500 條之立法理由，該條所謂承攬人故意不告知其工作物之瑕疵者，係指承攬人明知定作人所供給材料之性質，或其指示不適當，足以發生瑕疵，而故意不告知定作人以言。然查，系爭隔音工程之隔音障板，其材料之變更經原告同意備查，相關施工方法暨內容，亦無何等受原告不適當指示之情形（詳如後述），復於系爭隔音工程之施作期間，原告在工地派駐有高國碩建築師負責監造廠商之施工進度與施工方式，尚難逕認盛偉土木包工業在施工過程中，有何故意不告知所使用之材料規格或施工方法不適當，致系爭隔音工程產生瑕疵之情事，應無民法第500 條規定之適用（最高法院106 年度台再字第59號判決意旨同此見解）。又查，系爭隔音工程於100 年11月24日完工，於100 年12月15日由原告驗收完成，於101 年3 月19日向彰化縣政府申請建築物室內裝修竣工查驗，獲准給照使用等事實，為兩造所不爭執【見不爭執部分㈢】，是自系爭隔音工程交付時起算，迄至原告於107 年10月16日提起本件訴訟，應已逾5 年之瑕疵發現期間，揆諸首揭說明，原告已不得主張其有瑕疵擔保權利，其訴請盛偉土木包工業應負相關瑕疵擔保賠償責任，應為無理由。又原告既已不得依民法之承攬章節規定行使其損害賠償請求權，自不得另依不完全給付之規定行使該權利（最高法院102 年度台上字第1404號判決意旨同此見解）。

㈡循此，原告援引民法第493 條、第495 條、第227 條、第231 條第1 項規定，及系爭承包契約第18條第11項（前段、但書）、第16條第8 項之約定，擇一訴請盛偉土木包工業應負損害賠償責任，均為無理由，自無從進以主張其應與高國碩建築師成立不真正連帶之關係。盛偉土木包工業執此為辯，

訴請駁回原告之訴，難謂無據。

二、高國碩建築師部分：

㈠按稱承攬者，謂當事人約定，一方為他方完成一定之工作，他方俟工作完成，給付報酬之契約；約定由承攬人供給材料者，其材料之價額，推定為報酬之一部；而稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約；受任人應自己處理委任事務，民法第490條、第528條、第537條前段各有明文。而契約之定性及法規適用之選擇，乃對於契約本身之性質在法律上之評價，屬於法院之職責，自不受當事人法律意見之拘束。又委任與承攬於契約履行之過程中，皆以提供勞務給付作為手段，在性質上同屬勞務契約，然受任人提供勞務旨在本於一定之目的，為委任人處理事務，其契約之標的重在「事務之處理」；至於承攬人提供勞務乃在為定作人完成一定之工作，其契約之標的重在「一定工作之完成」；苟當事人所訂立之契約，係由承攬之構成分子與委任之構成分子混合而成，各具有一定之分量，且各該成立之特徵彼此不易截然分解及辨識，當事人復未就法律之適用加以約定時，其既同時兼具「事務處理」與「工作完成」之特質，即不能再將之視為委任或承攬契約，而應歸入非典型契約中之混合契約，成為一種法律所未規定之無名勞務契約；復以委任契約為最典型及一般性之勞務契約，為便於釐定有名勞務契約以外之同質契約所應適用之規範，俾契約當事人間之權利義務關係有所依循，民法第529條乃規定：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適用關於委任之規定。」故有關由委任與承攬二種勞務契約之成分所組成之混合契約，而彼此間之成分特徵不易截然分解及辨識時，其整體之性質既屬於勞務契約之一種，自應依該條之規定，適用關於委任之規定，庶當事人間之權利義務關係得以確立（最高法院109年度台上字第215號、103年度台上字第560號判決意旨參照）。

㈡經查，原告與高國碩建築師簽立系爭設計監造契約之事實，

為其等所不爭執，觀諸該契約之名稱訂為「彰化縣秀水鄉體育館隔音工程委託設計監造契約書」，立約目的載明「雙方同意共同遵守訂立本『委託契約』」，其第2條「履約標的」約定包括辦理體育館隔音工程規劃設計、監造、取得室內裝修許可；其第3條第2項「計價方式」約定服務費用為建造費用之2.15%，設計及協辦招標決標占56%、監造占44%；第7條「履約期限」則約定規劃設計部分，乙方（即高國碩建築師）應於甲方（即原告）簽約日起45天（以日曆天計）內完成規劃設計工作，而高國碩建築師對監造服務工作之責任，以原告書面通知開始日起，至本契約全部工程驗收合格止等節，有原告提出之系爭設計監造契約在卷可考，被告對於該契約書之形式上真正亦不爭執（分見院一卷第19頁至第60頁、第484頁至第485頁），是依上開契約之約定內容，應堪認定兼含有承攬及委任之構成分子，且各具有一定之分量，揆諸上開說明，系爭設計監造契約之性質應認為係委任與承攬混合而成之無名勞務契約，當適用關於委任之規定作為判斷原告與高國碩建築師間權利義務關係之依據，是原告主張其與高國碩建築師間之相關請求權尚未罹於時效，應屬有據。高國碩建築師抗辯系爭設計監造契約應定性為承攬契約，並適用短期時效等語，則非可採。

㈢按高國碩建築師對監造服務工作之責任，以原告書面通知開始日起，至本契約全部工程驗收合格止；其應依工作預定進度表所列預定時程提送各階段書面資料；又其依契約規定應履行之專業責任，不因原告對高國碩建築師書面資料之審查認可而減少或免除；高國碩建築師接受無權代表人之指示或逾越或違反契約規定之指示，不得用以拘束原告或減少、變更高國碩建築師應負之契約責任，原告亦不對此等指示之後果負任何責任；再者，本契約實施公共工程專業技師簽證，高國碩建築師須於簽約後提報其實施簽證之執行計畫，上述執行計畫如屬監造簽證者，應包括品質計畫與施工計畫審查、施工圖說審查、材料與設備抽驗、施工查驗與查核、材料

出廠及試驗證明等；高國碩建築師在履約中，應對履約規劃設計監造品質依照契約有關規範，嚴予控制，並辦理自主查核；不得因原告辦理審查、查驗、測試、認可、檢驗、功能驗證或核准行為，而免除或減少其依契約所應履行或承擔之義務或責任，系爭設計監造契約第7 條第1 項第2 款、第8 條第1 項後段、第4 項後段、第16項第1 款、第9 條第1 項、第3 項分別約定明確。經查：

1.原告與高國碩建築師簽立系爭設計監造契約，復與盛偉土木包工業簽立系爭承包契約，卷附之設計圖說乃委託高國碩建築師所設計完成之圖說，亦為原告與盛偉土木包工業於簽約時即已同意之圖說資料等事實，為兩造所不爭執（見院二卷第237 頁），應堪信為真實。而觀諸系爭承包契約之施工圖說Ａ－８，原約定吸音障板之尺寸為「60cm ± 5 %」x「125cm ± 5 %」、厚度30mm，採取懸吊式吸音障板安裝方式，亦即，吸音障板與現有C 型鋼間，以「2 分鍍鋅鋼索＋包覆pvc 膜」聯結，該鋼索與現有C 型鋼間採取「掛勾、沖孔＋自攻牙螺絲」方式固定，該鋼索與吸音障板間則採取「Ｚ型扣環、沖孔＋自攻牙螺絲」方式固定（見院二卷第125 頁）；再經參核比對高國碩建築師就系爭隔音工程所製作提出之竣工圖，其中圖號Ａ－10之圖說顯示吸音障板之規格為450mm x1200mmx厚度50mm，吸音障板與現有C 型鋼間，以「＃12鐵絲（面噴黑漆）」聯結，該鐵絲與現有C 型鋼間採取「掛勾、沖孔＋自攻牙螺絲」方式固定，該鐵絲與吸音障板間之固定方式則未詳加標註記載（見院二卷第227 頁），足見施工現場之實際吸音障板規格尺寸、聯結材料（「2 分鍍鋅鋼索＋包覆pvc 膜」或「＃12鐵絲（面噴黑漆）」），均與高國碩建築師依系爭設計監造契約所提出之設計圖說不同，亦與系爭承包契約之簽約議定內容不同；復兩造均不爭執盛偉土木包工業在現場所施作之吸音障板（送審材料），與兩造當初簽約時之原設計材料不同，此材料之不同，經原告同意備

查乙節【見不爭執部分㈥】，堪認兩造間於簽約後，就系爭隔音工程之吸音障板材料，確曾進行協議，經原告就該材料規格之變更同意備查，而高國碩建築師於製作竣工圖時，亦就材料規格修訂圖說。惟高國碩建築師既依兩造間之協議內容，在竣工圖內如實反應、記載吸音障板之尺寸規格之變更，則其自無何等因一時疏忽而誤將竣工圖逕以原設計圖說提出之情形。遑論依系爭設計監造契約之約定，高國碩建築師依契約規定應履行之專業責任，不因原告對高國碩建築師書面資料之審查認可而減免，亦不因原告辦理審查、查驗、測試、認可、檢驗、功能驗證或核准行為而減免，是依契約本旨，高國碩建築師依約所負之責任，不因原告之相關核查行為而有所減免，自無從僅因原告催促工程進度，即得執之作為高國碩建築師未依實際狀況製作竣工圖之正當事由，甚或執之飾卸其責。故高國碩建築師抗辯：伊在製作竣工圖時，因原告催促完工，在匆忙之中，伊明知有變更設計，卻忘記修改，竣工圖即為當初之設計圖等語（分見院一卷第486頁至第487頁，院二卷第237頁），應無從採為有利於高國碩建築師之認定。

2.高國碩建築師雖辯稱本件吸音障板施工方式之變更，係經兩造以三方會談方式同意等語，證人即原告驗收人員游宗霖亦證稱：廠商有向設計監造單位反應，主辦單位（社會課）跟廠商、設計監造單位進行開會，廠商提出比較表給監造單位審查無誤後，社會課應該有同意變更施工方式等語（見院二卷第277頁至第278頁）。但查：

⑴依據證人游宗霖之整體證述內容，其當初僅屬協辦單位（即原告內部建設課）人員，對於開會過程細節、被告有無提出完整具體之施工方式等重要事項，屢稱「忘記了」、「不清楚」、「公文有些不會會我們」，且就其為何會認為原告「應該有同意」變更施工方式，亦已忘記相關緣由、忘記有無看過相關公文或圖說等情（分見院二卷第273頁至第278頁、第280頁），足見證人游

宗霖並非主辦單位之承辦人，對於締約過程所涉及之相關事項，並未全盤掌握，相關細節亦多已遺忘，更無從確認其所稱之原告同意變更之人員究係何人、該人是否具有同意變更施工方法之合法正當權限，本院實無從僅以證人游宗霖所為之前揭證詞，即遽予採為有利於高國碩建築師之認定。

⑵系爭設計監造契約第15條第6項明文約定：契約之變更，非經原告與高國碩建築師雙方合意，「作成書面紀錄」並「簽名或蓋章」者，無效。此於系爭承包契約第19條第8項，亦見有相同之約定（分見院一卷第44頁、第100頁），足見兩造間之履約，係以系爭設計監造契約、系爭承包契約所載內容為準，若有變更卻未經「作成書面紀錄」並「簽名或蓋章」者，即屬無效。查本件吸音障板之實際施工狀況，核與原設計圖說內容，並不相同，而依據系爭隔音工程於100年10月21日之審查會議紀錄，其會議結論並未提及施工方式（工法）之變更，復原告於100年10月28日發函予高國碩建築師，明確表示「關於施工工法及施工位置等，因配合不同材料，與原設計圖說不同時，請責成承包廠商儘速提出施工圖說，以利貴事務所審核及工程順利進行」（分見院一卷第219頁、第217頁），足見原告雖就材料之變更同意備查，惟就相對應之施工圖說，並未同意變更或同意予以備查，乃要求高國碩建築師應就此責成盛偉土木包工業儘速提出施工圖說。再參以系爭隔音工程之主辦單位為原告所屬之社會課，當初之承辦人員莊鈴茹在其簽呈上記載略以：有關變更施工方式，職已於事前要求廠商提出施工詳圖，並須經由監造單位審核，方可據以施工，所謂三方討論之結論，純屬廠商單方說詞等節（見院一卷第261頁），另觀諸系爭隔音工程於100年11月4日施工日報表，亦無記載被告所稱之三方會議紀錄（見院一卷第263頁）；又證人游宗霖結證：一定要有公文，

如果沒有公文的話，應該就是沒有同意等語（見院二卷第277頁）；而高國碩建築師迄未提出原告曾明示同意變更施工方式之「書面」紀錄、抑或其係接受有權代表人指示之相關具體事證，本院自無從遽認被告抗辯：兩造三方於100年11月4日討論後，原告同意採取架設輕鋼架以配合安裝吸音障板之固定套件等語（分見院一卷第377頁、第391頁），確屬真實。退而言之，縱或曾有相關口頭約定，惟既未經「作成書面紀錄」並經原告「簽名或蓋章」，則依上開契約之約定，該口頭約定仍屬無效，系爭隔音工程之吸音障板之安裝，仍應按原設計圖說為之。倘高國碩建築師接受無權代表人之指示，依約亦不得用以拘束原告，或減少、變更高國碩建築師應負之契約責任。

3.高國碩建築師雖猶抗辯在體育館天花板鋪設輕鋼架平面、變更工法，乃一望即知，原告自應知悉此情，原告復已驗收系爭隔音工程，其不負賠償責任等語。但查，依據系爭設計監造契約之上揭約定，高國碩建築師依契約規定應履行之專業責任，不因原告對高國碩建築師書面資料之審查認可而減少或免除，亦不得因原告辦理審查、查驗、測試、認可、檢驗、功能驗證或核准行為，而免除或減少其依契約所應履行或承擔之義務或責任，俱如前述，高國碩建築師自無從僅以系爭隔音工程業經原告查核或驗收為由，執之抗辯其無庸負賠償之責。又衡以本件吸音障板係架設在體育館上方高處，實難期待原告所屬驗收人員得以肉眼仰視方式即就相關安裝工法進行實際驗收，復證人游宗霖於辦理驗收時，在驗收紀錄上記載「隱蔽部分由監工確認、負責」（見院二卷第205頁），其並到庭證稱：驗收當天主要係針對殘響的問題進行驗收，當天沒有出動吊車上去天花板查看，該部分係由設計監工單位負責查看，該驗收紀錄所載之「隱蔽部分」即係指天花板部分，伊認為天花板高度蠻高的，用肉眼看不清楚設置輕鋼架的部分，伊

當初只有計算隔音障板的數量等詞（見院二卷第274 頁至第276 頁）；再酌以系爭承包契約第11條第5 項約定略以：盛偉土木包工業在施工中，同意對施工品質依照施工有關規範，嚴予控制，「隱蔽部分之施工項目」，並同意事先通知原告監造單位派員現場監督進行（見院一卷第89頁至第90頁），益徵系爭隔音工程之天花板吸音障板之安裝暨施工，是否符合契約約定，應由高國碩建築師負責監督，無從僅因原告所屬人員曾前往現場仰視觀看、查核或驗收，即得逕令高國碩建築師執之減免其責。

4.觀諸卷附紀錄文件，原告於100 年8 月19日發函予高國碩建築師，要求高國碩建築師依據第二次審查會會議紀錄及審查委員之書面建議確實改善；又原告所檢附之第二次審查會會議紀錄，其會議結論第8 點載明「其餘請依蔡岡廷教授提出之審核意見作說明或修正」，而蔡岡廷所提出之審核意見，屢屢提及吸音材料之固定方式應設計並標示（見院一卷第209 頁至第215 頁），足見於系爭隔音工程設計之初，針對吸音材料之固定及安全性，即予以相當重視；兼以系爭隔音工程涉及公共工程，關乎一般大眾使用安全，而本件吸音障板係固定在體育館天花板高處，避免該等材料自高空掉落、防止造成位處下方之人員受傷或材料毀損，當屬最基本之安全要求，是系爭隔音工程之吸音障板之安裝固定施工方式，應屬契約重要之點，高國碩建築師依約應對監造品質嚴予控制，並辦理自主查核。惟查，本件吸音障板之安裝工法，與原設計圖說不同，而證人林育信結證：伊認為原設計圖說內之吸音障板與鋼索連結方式，較能鎖固吸音障板，應該比現場用夾的方式好，雖然當初鑑定時，並未以科學方法測試懸吊或夾住方式之強度差異，但以專業角度來看，用夾的當然比較容易掉下來，用鎖的比較不容易掉落，伊認為現場固定吸音障板的方式（即以吸音障板夾住輕鋼架的方式）是較容易掉落的，故在系爭鑑定報告內記載本件建議直接固定（即採螺絲鎖固

或其他固定方式），而非以夾住的方式；又C型鋼的間距與吸音障板的尺寸可能無法完全配合，有一個平面會比較好施作，但不代表不是平面就不能施作；另在竣工圖內未提及夾具，竣工圖亦看不出來是用輕鋼架的方式施作，伊在現場有看見輕鋼架出現變形的狀況，可能是因為輕鋼架的強度不足，但在竣工資料內未提及輕鋼架的相關尺寸規格紀錄，無法判斷現場施作之輕鋼架能否承受吸音障板的重量，可能有安全性疑慮；至於在現場雖能以肉眼發現輕鋼架，但伊無法確認能否在現場以肉眼判斷施工內容是否採取原設計圖說所提及之懸吊式工法等情明確（見院二卷第263頁至第271頁）；復酌以本件被告自陳：現場之吸音障板，目前係夾在輕鋼架上面，並未焊死，可能因地震或材料老化、彈性疲乏等因素而掉落，盛偉土木包工業並未與原告提過施工完成後之保養維護問題等語（見院一卷第490頁），而於原告就吸音障板之材料變更同意備查後，未見高國碩建築師依據原告之函文要求，責成盛偉土木包工業提出「關於施工工法及施工位置等，因配合不同材料，與原設計圖說不同時」之施工圖說，亦未見高國碩建築師就此踐行變更設計之程序；再依卷內相關設計監造資料，未見高國碩建築師曾就此一現場安裝施工方式，依系爭設計監造契約之約定，提出何等品質計畫、施工計畫審查、或施工圖說審查，抑或就輕鋼架之品質、強度、規格，進行何等材料與設備抽驗、施工查驗、或自行查核等監造作為，本院實難認定盛偉土木包工業在現場所安裝施作之方式，確實優於原設計圖說。況參以被告所提出之吸音障板原廠說明文件，其「說明」欄位記載略以：洛克豐系統隔板為吊掛或直接固定，洛克豐隔板提供兩種裝法，隔板使用Rocklink24組件或它們能以個別方式使用鉤子、帶子或托架裝設，能予懸吊或直接排列或以其他格式固定，個別裝設方法係使用鉤子、綁帶或托架在規定中心點與平面對拱板懸吊或直接鎖緊隔板等節（見院二卷第31頁至第

33頁），是就原告同意備查之變更後材料，安裝方式應非固定不變，惟就本件現場實際安裝方式之設計與評估、擇定，未見高國碩建築師提出相關監造紀錄，本件吸音障板實際上亦已出現數次掉落情形，自無從率斷本件變更後之工法確實優於原先之設計。

5.循此，高國碩建築師提出原設計圖說後，相關材料之變更固經原告同意備查，惟其後高國碩建築師未依原告要求，責成盛偉土木包工業就變更後之材料提出相關施工圖說，高國碩建築師復未就此踐行變更設計之程序、亦未就其監造提出何等品質計畫、施工計畫審查、或施工圖說審查，或進行輕鋼架之抽驗暨相關施工查驗、或自行查核，更未依據實際狀況製作竣工圖以供原告留存、檢視、評估，而天花板位在高空，尚難逕認可得透過肉眼仰視之方式即審慎檢視細部安裝固定情形，原告所屬人員應無從知悉天花板吸音障板之實際安裝設計已與原設計圖說不同，甚或進以注意因安裝設計不同所衍生之後續保養維護問題，終致該吸音障板隨時間經過而陸續掉落，且歷次掉落片數呈遞增趨勢【見不爭執部分㈣】，更導致原告所屬人員未能及時發現此等情形，令原告無法透過本件訴訟向盛偉土木包工業主張其權利（詳如上述），將來復須進行相關改善修復工作，足認高國碩建築師確有監造不實、管理不善之情形，且其過失已達重大之程度，其未依約履行其專業責任，相關損害之產生，顯可歸責於高國碩建築師。

㈣按因可歸責於高國碩建築師之事由，致履約有瑕疵者，原告得請求損害賠償；而委託規劃、設計、監造或管理之契約，高國碩建築師因規劃設計錯誤、監造不實或管理不善，致原告遭受損害，高國碩建築師應負賠償責任，賠償金額以契約價金總額2 倍為上限，但法令另有規定，或高國碩建築師隱瞞工作瑕疵、故意或重大過失行為、對智慧財產權或第三人發生侵權行為，所造成之損害賠償，不受賠償金額上限之限制，系爭設計監造契約第12條第8 項、第14條第8 項各已約

明。又民法第216條第1項規定「損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。」。經查，系爭隔音工程完工後，各於102年5月、104年9月間，發生天花板之隔音障板掉落事件，原告就此分別支付修繕費14,700元、29,400元，復原告為釐清掉落原因，乃支付鑑定費用65,000元，委請社團法人臺中市土木技師公會進行鑑定並作成系爭鑑定報告等事實，均如上述；又依據系爭鑑定報告所載，其建議系爭隔音工程之吸音障板工程應進行改善，將T型輕鋼架之骨架及#12懸吊線拆除，懸吊線改採用螺桿吊筋＋掛勾＋自攻牙螺絲固定於現有C型鋼，吊筋另一端垂直吊掛槽鐵調整座，以調整成吸音障板尺寸、間距及所需高度，吸音障板一側無槽鐵處補強板厚1mm槽鐵，連同既有冂型槽鐵加強螺絲鎖固，並以Z型扣環一端鎖固於補強板厚1mm槽鐵，最後另一端以鎖固於槽鐵調整座上，鑑估改善修復費用為1,694,000元等節（見院一卷第123頁），本院審酌系爭鑑定報告雖非受本院之囑託而鑑定，惟仍係鑑定機關依據其專業知識暨經驗所製成，且鑑定機關社團法人臺中市土木技師公會並未隸屬於原告，無上、下從屬關係，依卷內既有事證，亦未見該鑑定機關有何刻意偏頗、虛偽製作、或所載內容明顯違反相關專業知識或經驗之情形，是其所鑑定評估之改善修復費用，尚堪憑採。從而，系爭隔音工程之天花板吸音障板，因高國碩建築師有監造不實、管理不善之重大過失，未依約履行其專業責任，致原告受有支出上開費用之損害共1,803,100元（計算式：14,700＋29,400＋65,000＋1,694,000＝1,803,100），顯可歸責於高國碩建築師，原告依約訴請其就此負賠償之責，該賠償金額不受「契約價金總額2倍」上限之限制，即屬有據。

陸、綜上所述，原告本於系爭設計監造契約、委任、不完全給付之法律關係，擇一請求高國碩建築師事務所即高國碩應給付1,803,100元，及自民事起訴狀繕本送達最後一位被告之翌日即107年11月16日（分見院二卷第260頁，院一卷第177

頁至第179頁）起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，為有理由，應予准許。至於原告援引系爭承包契約、承攬及不完全給付之法律關係，擇一訴請盛偉土木包工業應給付1,803,100元，及自起訴狀繕本送達最後一位被告翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息，則屬無據，當予駁回。原告進以訴請被告2人應負不真正連帶責任，亦為無理由，併予駁回。再原告、高國碩建築師事務所即高國碩各陳明願供擔保，聲請宣告准、免予假執行，關於原告勝訴部分，核無不合，爰分別酌定如主文所示之相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決結果無影響，爰不再逐一論述，附此敘明。

捌、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條、第85條第1項但書、第390頁第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　2　　日

民事第二庭　法　官　林幸頎

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後10日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　2　　日

書記官　吳曉玫